il nuovissimo

caffè gambrinus
quarta serie: gazzarre e baldorie

1 marzo 2026

La Costituzione è una cosa seria

E la difesa della costituzione è una cosa serissima. In ogni Costituzione aleggia uno spirito che è, in realtà, una filosofia di fondo. Le Costituzioni sono un compromesso tra differenti ispirazioni politiche e ideali, ognuna improntata da una sua propria filosofia, che devono, perciò trovare un punto di equilibrio.

La Costituzione della Repubblica italiana nasce dalle visioni molto diverse di cattolici, liberali, socialisti e comunisti, né si deve pensare che monarchici e qualunquisti si limitarono all'opposizione senza dare contributi positivi. Dove trovarono il punto di sintesi?

Dopo l'esperienza del fascismo, i padri costituenti trovarono un terreno comune in due concezioni condivise: la centralità della persona (umanesimo) e la fiducia nella ragione, nel diritto e nelle istituzioni (razionalismo).

Quando si dice di voler difendere lo spirito della Costituzione, se si è coerenti, si sta dicendo che si vuole preservare l'implicito umanismo-razionalismo che la Costituzione afferma.

Sulla lettera costituzionale si può accendere una battaglia politica, così come è successo in occasione del recente referendum, anche accesa e del tutto legittima, ma essenzialmente di non decisiva importanza. Non sarebbe crollata – checché avesse potuto pensare Licio Gelli – la logica complessiva sottesa dal dettato costituzionale, se una vittoria del sì avesse sancito la separazione delle carriere tra la magistratura inquirente e quella giudicante. La grande enfasi posta dai sostenitori del no sulla *difesa della Costituzione*, era – e adesso possiamo dirlo – un trucco retorico.

Ben altri danni rischia la Carta, invece, quando oltre che la sua lettera se ne vuole mutare lo spirito, cioè l'ispirazione umanistico-razionale che vi è alla base.

Certo, anche una singola riforma ben mirata può incidere profondamente sullo spirito costituzionale e una riforma che – come in questo caso – va a toccare gli equilibri tra i poteri rientra a pieno titolo in questo insieme, ma occorre dire che la riforma proposta non alterava, in verità, il rapporto tra esecutivo e giudiziario. È stata, però, interpretata come antefatto di un successivo attacco, più deciso, all'indipendenza della magistratura e dunque, sotto questo punto di vista è un bene che si sia dato battaglia, anche esagerando nei toni, perché le precauzioni, in materia costituzionale, non sono mai eccessive.

È, invece, carente, una simile precauzione in tutti quei casi in cui si varano leggi ordinarie che della carta costituzionale fanno carne da macello.

Si deve stare attenti, perché certe leggi non sembrano fare alcun danno, anzi sembrano rispondere tempestivamente a un allarme sociale, e in effetti non lo fanno, però introducono nella sfera del diritto elementi estranei all'impianto umanistico-razionale costituzionale e, a lungo andare, riducono la Costituzione a un inoperante simulacro. Moltiplicare leggi di tal fatta è il vero attentato allo spirito della Costituzione, in questo ambito è ancor più vera la sempre vera affermazione che la quantità diventa qualità.

La legge n. 181 del 2 dicembre 2025 ha introdotto nel Codice Penale l'art. 577 bis che definisce il reato di femminicidio:

> Chiunque cagiona la morte di una donna [...] quando il fatto è commesso come atto di odio, discriminazione, prevaricazione, controllo, possesso o dominio in quanto donna [...] o in relazione al rifiuto di una relazione [...] è punito con la pena dell'ergastolo.

Non un aggravante, quindi, ma un reato specifico, punibile con l'ergastolo, che differisce dal reato di omicidio contemplato dall'art, 577 C. P.

> Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni ventuno.

Dal confronto dei due dispositivi sembrerebbe emergere che l'omicidio di una donna sia punito più severamente dell'omicidio di un uomo, in palese violazione dell'art. 3 della Costituzione:

> Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali.

Il nuovo articolo sembra prevedere ventun anni di reclusione per la moglie che ammazza il marito e l'ergastolo per il marito che uccide la moglie. L'incostituzionalità sembra evidente, ma insigni giuristi obiettano che la differenza di trattamento non è è basata sul sesso in sé, bensì sul *movente discriminatorio*.
Noi vorremmo credere a questa giustificazione, ma ci chiediamo se un articolo di legge volto a una esemplare punizione del movente discriminatorio non avrebbe potuto funzionare altrettanto bene anche formulata così:

> Chiunque cagiona la morte di qualcuno [...] quando il fatto è commesso come atto di odio, discriminazione, prevaricazione, controllo, possesso o dominio [...] o in relazione al rifiuto di una relazione [...] è punito con la pena dell'ergastolo.

Un articolo così concepito copre tutti i casi di femminicidio e anche i rari casi in cui le cose vanno al contrario ed è una donna a uccidere un uomo per le stesse ragioni. Difficile credere che chi abbia scritto il testo di legge non abbia valutato la possibilità di questa formula generalista, che si sarebbe prestata benissimo a punire adeguatamente un reato che suscita indignazione e allarme nell'opinione pubblica, senza prestarsi a critica alcuna.
L'opzione deve essere stata presa in considerazione, ma poi scartata perché si voleva dare al provvedimento un'aura simbolica. Infatti il movente che si vuol colpire deve essere *discriminatorio* e ci vuole, dunque, qualcuno da discriminare. Infatti, nella versione alternativa che abbiamo tentato manca, rispetto alla formula licenziata, *in quanto donna*.
È quell'*in quanto donna* che va, a tutti i conti, preservato, perché l'articolo di legge non serve solo a reprimere un delitto odioso, ma anche ad affermare, giuridicamente, qualcosa.
Chi ha scritto l'articolo – e quelli che lo hanno approvato – non hanno inteso punire allo stesso modo delitti identici e la (rarissima) femmina che vuol uccidere un maschio, mossa da odio, discriminazione, prevaricazione, controllo, possesso o dominio ci potrà provare, certa

di rischiare, se la scoprono, ventun anni di galera e non l'ergastolo, e lo stesso potrà fare, per gli stessi motivi, il partner di una relazione omosessuale, sia tra maschi (dove la donna non c'è), sia tra femmine (dove non si può invocare il movente discriminatorio).
Allora, la difesa dei giuristi non regge e con l'articolo si è proprio voluto punire l'assassinio di una donna da parte di un uomo, e si è violato l'articolo 3 della Costituzione.
Né si può dire che lo abbiano violato *a fin di bene*, sull'onda del cordoglio e della rabbia unanime dell'opinione pubblica per questi crimini odiosi, perché abbiamo appena visto che era possibile punire il femminicidio con l'ergastolo con un semplicissimo accorgimento.
Invece, con quella formulazione si è inteso introdurre nel testo di legge un elemento ideologico.
L'espressione *in quanto donna*, che compare nel testo dell'articolo è una locuzione tipica del lessico della cultura femminista internazionale (*as a woman*; *en tant que femme*), in questo contesto vuol dire che il femminicidio si radica nella cultura patriarcale, la quale, effettivamente, instaura – proprio come dice il testo di legge - dinamiche di possesso, controllo, dominio di genere.
Noi sappiamo benissimo che il patriarcato è una chiave interpretativa e non è una legge scientifica verificabile. Sappiamo anche che questa interpretazione è indotta da una *generalizzazione sociologica*, non da una verità assoluta.
Si deve ammettere che gli omicidi di donne da parte di partner maschili è un fenomeno molto frequente, che segue pattern ricorrenti (controllo, stalking, possesso) e che ciò giustifica l'introduzione di una fattispecie di reato. Dobbiamo, però, avere ben chiaro che il criterio su cui la fondiamo è empirico e sociale, e non logico.
La percezione del fenomeno da parte dell'opinione pubblica avviene attraverso le cronache mediatiche, e suscita allarme sociale. Allo stesso modo, a un livello più provinciale, articoli della stampa locale tengono alta l'attenzione nei riguardi degli zingari, e segnalano coscienziosamente i reati contro la proprietà che coinvolgono elementi di questa etnia. Sono relativamente tanti e seguono pattern ricorrenti (borseggio, scasso, truffa). Possiamo anche fare finta di negarlo, ma sappiamo che l'opinione pubblica ha elaborato una *generalizzazione sociologica* nei loro confronti, in virtù della quale la cultura nomade è messa in relazione di causalità con i reati contro il patrimonio.
Ciononostante non è stata introdotta una fattispecie di reato particolare che li riguardi, perché un furto – che lo abbia compiuto uno zingaro o qualcun altro – resta un furto, e un ladro – zingaro o no – resta un ladro. La *cultura nomade* non viene messa in connessione con il loro reato.
Per fortuna perché se si introducesse la fattispecie di *reato culturale*, che abbia moventi radicati in una cultura millenaria, la carcerazione in funzione riabilitativa, prevista dal nostro ordinamento, partirebbe perdente e dovremmo condannarli tutti all'ergastolo ostativo. Questa idea ripugnante comincia a piacere e questa è una ragione in più per non introdurre elementi ideologici nel diritto.
Certamente si può dire che l'uomo che uccide la donna è condannato più severamente della donna che uccide un uomo, perché i loro moventi sono differenti: il maschio abbandonato agisce per volontà di controllo e di dominio, mentre la femmina abbandonata è mossa da disperazione.

Sembra vero, ma è una truffa ideologica, in realtà: abbiamo già deciso a priori il tipo di conflitto.
Infatti è poiché abbiamo deciso che l'uomo-abbandonato-che-uccide agisce all'interno di un conflitto di genere, che possiamo inferire logicamente che il suo movente è la volontà di dominio, mentre per la donna-abbandonata-che-uccide, siccome abbiamo già deciso che agisce all'interno di un conflitto inter-individuale, non possiamo che dedurre che sia mossa dalla disperazione.
Questa è l'inversione ideologicamente determinata, perché più correttamente si dovrebbe dimostrare che il maschio assassino è mosso da volontà di dominio, per poter dire che il suo è un conflitto di genere; e analogamente che la donna assassina è mossa dalla disperazione, per poter parlare di conflitto inter-individuale.
Abbiamo quindi un articolo del Codice Penale che si basa su un sillogismo del tutto arbitrario. Siccome, però, nei processi penali, i moventi vanno accertati caso per caso, questo articolo, sociologico e ideologico, rischia di non essere mai applicato.
Sembrerebbe perciò inutile occuparsene, se non per il fatto che costituisce un precedente e cioè introduce nel diritto un punto di vista differenzialista all'interno di una cornice costituzionale che è, invece, umanista.
La democrazia delineata dall'Assemblea Costituzionale si basa, infatti, sull'idea di uguaglianza. Immagina, cioè che gli uomini siano tutti uguali e portatori dei medesimi diritti. Sono innegabili i limiti di astrazione di questa impostazione che in pratica mette a soggetto del diritto un *cittadino universale*, senza tener conto delle mille enormi differenze che ci sono effettivamente tra gli individui.
Già da qualche tempo è in atto una critica di questa concezione che afferma che il cittadino universale non esiste, che l'uguaglianza è un'astrazione illuminista che ha fatto il suo tempo, e che ci si deve basare, invece, sulle molto più realistiche differenze.
Siccome ha fatto il suo tempo, l'uguaglianza, potrebbe o dovrebbe essere mandata in pensione e sostituita dal riconoscimento delle tante diversità.
C'è da stupirsi che la Costituzione non sia stata ancora investita da un processo che in qualche occasione si è spinto a rifare i finali delle opere liriche o a spurgare capolavori della narrativa e del teatro.
Ma se questo processo comincia, altro che riforma della giustizia! L'articolo 3, per esempio, diventerebbe, pressappoco, così:

> La Repubblica riconosce e tutela la dignità e i diritti di tutte le persone, con particolare attenzione alle identità storicamente svantaggiate o marginalizzate, incluse le minoranze etniche, di genere, sessuali, culturali, religiose, di status socio-economico e di abilità.

Solleverebbe qualche malcontento in quelli che di certe cose non ne vogliono sentir parlare, ma sarebbe tutto sommato accettabile. Gli zingari, che una pagina fa avevano rischiato l'ergastolo preventivo, ne escono rafforzati. L'articolo 2 andrebbe così corretto:

> La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili di tutte le persone, indipendentemente dalla loro identità di genere, orientamento sessuale, etnia, cultura, religione, abilità o condizione sociale.

Anche questo articolo appare perfettamente accettabile nella sua nuova formulazione perché si limita a sostituire l'impersonale (ma per qualcuno discriminante) *uomo* della versione primitiva con persona. Vediamo come diventerebbe l'articolo 29, sulla famiglia, che originariamente dice:

> La Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio.

Qui si deve sostituire famiglia, che induce un'immagine troppo tradizionale con qualcosa del tipo, forme diverse di comunità affettive, e se si accettano tutti i tipi di convivenza, occorre riconoscere tutti i tipi di genitorialità, per cui:

> La Repubblica riconosce e tutela le diverse forme di comunità affettive e familiari, fondate sul consenso e sul rispetto reciproco, incluse le famiglie monoparentali, LGBTQ+, ricomposte o plurali.

Qualcuno comincerebbe a storcere il naso, ma tutto sommato a torto, perché questi articoli generali, che riconoscono uguale dignità, non possono fare gran danno solo perché esplicitano i differenti soggetti impliciti nel primitivo soggetto impersonale. L'articolo 9, nella stesura originale, recita:

> La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la tutela del paesaggio.

Si sarebbe tentati di lasciarlo tale e quale, ma forse qualcuno gradirebbe maggior enfasi sulla pluralità culturale, l'inclusione e la giustizia ambientale, legandole ai diritti delle comunità tradizionalmente marginalizzate. Dunque, potrebbe diventare:

> La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura in tutte le sue forme e la tutela del paesaggio, della biodiversità e dei territori, con particolare attenzione alle comunità storicamente marginalizzate e alle tradizioni culturali non egemoniche.

In questa versione, probabilmente, ingenererebbe qualche resistenza perché sembra affermare una maggior attenzione per qualcuno. L'articolo 21, attualmente recita:

> Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero.

Sembrerebbe perfetto così com'è, ma può darsi che qualcuno lo vorrebbe reinterpretato considerando l'impatto del linguaggio su gruppi vulnerabili, introducendo il concetto (attualmente di moda) di *libertà responsabile*. Potrebbe quindi diventare:

> Tutte le persone hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero, nel rispetto della dignità, della sicurezza e dei diritti delle comunità storicamente marginalizzate e vulnerabili.

Tutta questa legittima difesa preventiva potrebbe cominciare a dare fastidio e si potrebbe addirittura cominciare a pensare che se togliere di mezzo la centralità dell'*uomo astratto* significa approdare alla centralità di alcune categorie di uomo concreto, il guadagno democratico sia discutibile.

L'impatto di una riformulazione woke di quello che è un complesso di affermazione di principi non sembra causare guai irrimediabili, ma non è pacificamente accettato, se per qualcuno dà maggiore visibilità e tutela a gruppi storicamente discriminati, conferendo legittimazione giuridica a esperienze individuali e collettive, per altri produce una frammentazione della cittadinanza in molte micro-categorie e potrebbe essere la causa di un potenziale conflitto tra diritti di diversi gruppi.
Il vero pericolo è, invece, nelle leggi che cercherebbero di tradurre in diritto positivo i principi affermati, molto difficilmente tali norme potrebbero continuare a essere neutrali ma quasi certamente potrebbero esplicitamente orientate a correggere squilibri sociali.
Lì si annida il pericolo e un esempio lo abbiamo già visto con la legge sul femminicidio e il fatto che una legge siffatta abbia un sostegno plebiscitario rende la questione ancor più inquietante. È evidente che quell'articolo potrebbe essere generalizzato in un'aggravante:

> La pena è aggravata quando il fatto è commesso da un soggetto appartenente a un gruppo socialmente dominante nei confronti di una persona appartenente a un gruppo storicamente marginalizzato, quando il fatto è connesso anche implicitamente a dinamiche di potere, discriminazione o subordinazione.

Si potrebbe anche convenirne, del resto in parte ricalca il dispositivo dell'art. 577 bis che come sappiamo è già in vigore. Ma bisognerebbe anche pensare agli scenari di applicazione. Per esempio, se un eterosessuale di colore uccide un omosessuale bianco, è considerato, in quanto eterosessuale, appartenente a un gruppo socialmente dominante nei confronti degli omosessuali, gruppo storicamente marginalizzato, oppure, in quanto di colore, apparterrebbe a un gruppo storicamente marginalizzato dal gruppo socialmente dominante della sua vittima, bianca? È chiaro che dovrà essere il dibattito processuale a chiarire se esiste un movente riconducibile anche implicitamente a dinamiche di potere, discriminazione o subordinazione, a riprova che non è il dettato della legge che può anticipare la sussistenza di ciò che deve essere provato.
Ulteriori problemi susciterebbe un'eventuale riscrizione delle norme che riguardano i reati di opinione (art. 595 diffamazione / 604 bis, istigazione all'odio), che a questo testo potrebbe approdare:

> Costituisce reato ogni espressione, anche indiretta o implicita, che produca effetti di marginalizzazione, esclusione o insicurezza percepita nei confronti di gruppi storicamente oppressi, anche in assenza di intenzionalità offensiva.

Giusto punire certi comportamenti, ma emergono criticità, come l'*insicurezza percepita*, che è un criterio psicologico, per nulla oggettivo. Inoltre, questo effetto soggettivo sembra bastare per qualificare il reato, anche in assenza di ogni intenzionalità offensiva. Si deve anche tener conto della possibilità che gruppi marginali concorrenziali possano cercare di risolvere i loro problemi accusandosi reciprocamente.

Le applicazioni al diritto penale di una Costituzione riformata nel senso che abbiamo indicato possono produrre effetti paradossali che ingenerano molti più problemi di quanti ne vorrebbero risolverle e non è difficile scoprirne il perché.

Si passa dal diritto penale classico (di matrice illuministica) in cui a legge deve essere: generale, astratta, uguale per tutti, applicata a un *cittadino universale*, a un modello che è, invece, contestuale, relazionale, sensibile ai gruppi. Il nuovo soggetto di diritto è *situato* (uomo/donna, maggioranza/minoranza, dominante/subalterno).
È sotto gli occhi un cambiamento che comporta: *rottura della simmetria* (per uno stesso fatto vengono erogate pene diverse); la *politicizzazione del diritto penale* (il giudice deve interpretare rapporti sociali, non solo accertare i fatti); *competizione tra identità* (ogni gruppo può rivendicare maggiore riconoscimento di vulnerabilità).
Le differenze possono sembrare irrilevanti finché restiamo a livello di principi costituzionali, ma le contraddizioni diventano esplosive se si passa al diritto penale, perché il diritto penale distribuisce colpa e pena e quindi deve decidere *chi è più responsabile di chi*.
Se si introducono introduci criteri legati ai gruppi, il conflitto non è più solo tra individuo e Stato, ma *tra gruppi dentro la legge stessa*.
Evidentemente, però, questa scalata al diritto penale, anche se già la vediamo in opera nella istituzione del reato di femminicidio, che ubbidisce alla logica del pensiero differenzialista, diventa più facile se è preceduto da riforme costituzionali che lo incoraggiano.
Pertanto, non solo dell'attacco da destra alla Costituzione, ma anche di un possibile attacco da sinistra. Non è, tuttavia, realistico pensare a un attacco frontale ai principi generali, molto più realistico pensare a un'operazione di apparente cosmesi – in sintonia con l'Unione Europea – basata su piccole modifiche mirate, aggiornamenti lessicali, espansione interpretativa (la Corte Costituzionale ha già cominciato ad adottare criteri allargati di interpretazione).
In pratica, non si eliminerebbe il *cittadino universale*, ma lo si riempirebbe di qualificazioni. Questa operazione si può condurre con la parola d'ordine: *la Costituzione è viva*, aggiungendo che va adattata alle nuove forme di disuguaglianza, perché l'attuale 'universalismo astratto nasconde disuguaglianze reali.
Questo sarebbe il cavallo di Troia per distruggere l'universalità del soggetto giuridico e aprire la strada a differenziazioni nel diritto.
Contro un simile progetto si deve vigilare.
Certamente i tempi non sono ancora maturi per cercare di correggere l'Art. 3 per reinterpretarloo in senso fortemente differenzialista, o l'Art. 2 per una ridefinizione del soggetto, ma già si può temere un rimaneggiamento dell'Art. 21 (libertà di espressione) con una forte integrazione riferita a dignità, non discriminazione, tutela da discorsi d'odio. Analogamente, ci si può aspettare una revisione dell'Art. 29 in direzione di una pluralizzazione della famiglia. Muoversi nella direzione di una revisione di questi articoli non sarebbe comunque indolore e comporterebbe una campagna fortemente divisiva dagli esiti incerti.
Molto più comodo muoversi – approfittando del lessico ambivalente delle relazioni internazionali verso un rimaneggiamento dell'Art. 117, che riguarda competenze e vincoli internazionali. Qui sarebbe facile, rafforzando il richiamo a un diritto internazionale (che non c'è più) e alla normativa su diritti e non discriminazione della UE (che non si sa se ci sarà ancora), ottenere – con un asso pigliatutto – come vincolo esterno ciò che non si ha la voglia, o il coraggio, di imporre come norma nazionale.
Bisogna stare in guardia.